



INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE

München, den 11. Dezember 2002

Stellungnahme zum Regierungsentwurf für ein „Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft“

I. Einführung

Mit dem Regierungsentwurf vom 6. November 2002 sollen die EU-Harmonisierungsrichtlinie vom 22. Mai 2001 und die Vorgaben internationaler Verträge (WPPT und WCT) in das deutsche Urheberrecht umgesetzt werden. Damit wird nicht nur auf geänderte Anforderungen durch neue Technologien in den Bereichen digitale Medien und Netzwerktechnik (insbesondere Internet und Intranet) reagiert, sondern zugleich für künftig erwartete Entwicklungen (z.B. Digital Rights Management) gesetzliche Vorschriften geschaffen.

Die rechtlichen Vorgaben aus den internationalen Verträgen und der Harmonisierungsrichtlinie sind stark geprägt von den Interessen der Verwerter, die aufgrund neuer – auch illegaler – Nutzungen eine Beeinträchtigung ihrer wirtschaftlichen Situation befürchten. Dies lässt die Gefahr erkennen, dass die bestehende Balance der Interessen von Urhebern und ausübenden Künstlern, Verwertern und der Allgemeinheit beeinträchtigt und einseitig zu Gunsten von Rechteinhabern verschoben wird. Beim Austarieren eines neuen Gleichgewichts dieser Interessen im digitalen Umfeld sind die Auswirkungen der geplanten Änderungen wohl zu erwägen, um unangemessene Nachteile für die Betroffenen zu vermeiden. Dies gilt umso mehr, als wesentliche Regelungen – die Einführung eines Schutzes für technische Maßnahmen (z.B. Kopierschutz und DRM-Systeme) – der technischen Entwicklung weitgehend vorgreifen und in ihren Effekten nur schwer

abschätzbar sind. Die vergleichbare US-amerikanische Rechtsentwicklung (Digital Millenium Copyright Act) zeigt Missstände, die es – soweit möglich – zu vermeiden gilt.

Die folgenden Anmerkungen sollen dazu beitragen, im Rahmen des gegebenen Umsetzungsspielraums Hinweise und Vorschläge für eine ausgewogene Gesetzgebung zu unterbreiten. Eine Kurzzusammenfassung findet sich am Ende dieser Stellungnahme.

II. Hinweise zur Struktur der geplanten Änderungen

1. Zum Einfluss auf den bestehenden Interessenausgleich

Dem Urheber werden durch das Urheberrechtsgesetz Ausschließlichkeitsrechte gewährt, die es ihm gestatten, Dritten die unerlaubte Nutzung seiner Werke zu verbieten. Dieser Schutz wird durch die Bestimmungen der §§ 106 ff. UrhG auch strafrechtlich abgesichert.

Der Regierungsentwurf erweitert die Ausschließlichkeitsrechte um das sog. „Online-Recht“ (Recht der öffentlichen Zugänglichmachung) des § 19a UrhG-E. Damit wird sachgerecht auf die geänderten Bedingungen durch die Nutzung von Werken im Internet reagiert.

Mit der Einführung dieses neuen Ausschließlichkeitsrechts wird es erforderlich, die Schranken des Urheberrechts (erlaubnisfreie Nutzung von Werken) zu Gunsten der Allgemeinheit anzupassen, um auch für diese Nutzungsart eine erlaubnisfreie Nutzung zu ermöglichen, wo dies im überwiegenden Interesse der Allgemeinheit angemessen ist. Dies betrifft insbesondere den neu eingefügten § 52a UrhG-E, der im Weiteren eingehender erörtert wird. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass „erlaubnisfreie Nutzung“ nicht mit „vergütungsfreier Nutzung“ gleichzusetzen ist. Die von den Verwertungsgesellschaften eingezogenen Pauschalgebühren auf Geräte und Leermedien stellen eine wesentliche Einnahmequelle von Kreativen dar und bieten oftmals den einzigen sinnvollen Ersatz für eine entsprechende Lizenzierung.

Von erheblichen Auswirkungen ist der neu einzuführende Rechtsschutz für technische Maßnahmen (§§ 95a ff. UrhG-E), durch den der durch das Urheberrechtsgesetz gewährte Schutz vorverlagert wird – im Wesentlichen zum Vorteil der Verwerter. Damit können schon solche Handlungen verboten und strafrechtlich verfolgt werden, die einer urheberrechtlich relevanten Nutzungshandlung vorausgehen. Dies macht es notwendig, den

Anwendungsbereich des § 95a UrhG-E auf den urheberrechtlich relevanten Bereich zu beschränken und einen Ausgleich dafür zu schaffen, dass den Schrankenberechtigten die Wahrnehmung der Schranken dadurch unmöglich gemacht werden kann.

Beispiel:

Es wird Journalisten und anderen Beteiligten an der politischen Meinungsbildung (z.B. Abgeordneten) verboten sein, ohne Einwilligung des Rechtsinhabers eine kritische politische Stellungnahme aufzuzeichnen, wenn diese auf einem flüchtigen Medium wiedergegeben wird (z.B. Rundfunk oder Streaming Medien im Internet) und mit technischen Maßnahmen geschützt wird (z.B. Störsignal, das zwar nicht die Wahrnehmbarkeit, aber die Aufnahmefähigkeit auf Videocassette oder Festplatte verhindert).

Im Interesse der Allgemeinheit an einem angemessenen Zugang zu Informationen ist es schon aus Gründen der Meinungs-, Informations- und Wissenschaftsfreiheit unerlässlich, die gesetzlichen Vorkehrungen zu treffen, damit nicht die Zielsetzung des Gesetzes – die rechtliche Basis für die Informationsgesellschaft zu schaffen – verfehlt wird.

2. Zur Reform der Schrankenregelungen allgemein

- a) Die Kontroverse über die zukünftige Regelung der Schranken des Urheberrechts wird aufgrund der massiven Lobbyarbeit der Inhaltsindustrie (insbesondere Tonträger- und Filmindustrieverbände) bedenklich einseitig dominiert. Es wird ersichtlich von Seiten der Inhaltsindustrie darauf hingearbeitet, die Schranken immer mehr zurückzudrängen, um ihre eigenen Monopolrechtspositionen zu erweitern.
- b) Wir halten diese Tendenz aus verschiedener Hinsicht für bedenklich. Dies gilt schon für die Vereinbarkeit mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben. Art. 14 Absatz 2 GG bestimmt, dass die Interessen der Allgemeinheit bei der Regelung eines sozial stark eingebundenen Rechts wie dem Urheberrecht durch die Gewähr von Freiräumen zu berücksichtigen sind. Diese Wertung entspricht auch den Anforderungen an ein modernes Urheberrecht, das als "Magna Charta der Informationsgesellschaft" bezeichnet wird. Mehr als je zuvor sollte daher bei der Fortschreibung des Urheberrechts mit Bedacht vorgegangen werden.

- c) Anders als häufig die Lobby der Rechtsinhaber zu vermitteln sucht, geht es bei der Forderung nach angemessenen Schranken nicht darum, dem Nutzer auf Kosten der Urheber und der Werkverwerter eine möglichst weitgehende kostenlose und freie Nutzung zu ermöglichen. Der Fokus dieser Forderung liegt vielmehr darin, den durch die Verwertungsbefugnis zunächst umfassend ausgestalteten Rechtsschutz auf das zu reduzieren, was vor dem Hintergrund der zu berücksichtigenden Interessen aller Beteiligten angemessen und verhältnismäßig ist.
- d) Diese "Ausgleichsfunktion" des Urheberrechts ist durch die Rechtsentwicklung immer mehr in den Hintergrund gedrängt worden. Tatsache ist, dass der Urheberrechtsschutz seit der großen Reform 1965 stetig erweitert wurde und dass auch das "Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft" diesen Trend weiter fortsetzen wird. Dagegen wurden die Schranken weder entsprechend fortgeschrieben noch in der Rechtspraxis im Einzelfall extensiv gehandhabt. So sind z.B. die Schranken bei Computerprogrammen und elektronischen Datenbanken speziell geregelt und stark eingeeengt worden, während die Schöpfungshöhe für solche Werkarten herabgesetzt wurde.
- e) Hierzu steht im Widerspruch, dass urheberrechtlich geschützten Werken eine zunehmend wichtigere soziale und gesellschaftliche Funktion zukommt. Diese sind die "Ware der Informationsgesellschaft". Dem Urheberrecht kommt damit die bedeutende Aufgabe zu, nicht nur die Investitionen der Schöpfer und kommerziellen Werkmittler zu sichern, sondern auch, dass die in den Werken verkörperten kulturellen Werte dem Verbraucher zu angemessenen Bedingungen zugute kommen können und schließlich dass der Gebrauch nicht über Gebühr Restriktionen unterliegt. Unter den Verbrauchern wiederum sind die Unterprivilegierten besonders zu berücksichtigen. Die Sozialpflichtigkeit des Eigentums nach Art. 14 Abs. 2 GG gebietet dem Gesetzgeber eine dementsprechende Ausgestaltung des Urheberrechts.
- f) Auch das Sozialstaatsprinzip bedingt neben Art. 14 Absatz 2 GG, die gesellschaftlichen und sozialen Effekte des Urheberrechts besonders zu berücksichtigen. Wenn die Rechtsinhaber für sich in Anspruch nehmen, dass ihre Produkte von hoher Qualität und von gesamtgesellschaftlicher Bedeutung sind, müssen sie hinnehmen, dass etwa Bildungs- und Forschungsinstitutionen in die Lage versetzt werden, auch weiterhin als Mittler zu fungieren. Da diese Mittlerfunktion nicht

ausgeübt werden kann, wenn den entsprechenden Institutionen dieselben Bedingungen auferlegt werden wie kommerziellen Verwertern, sind besonders ausgestaltete Freiheiten unabdingbar. Diese müssen vor allem eine Befreiung von der Zustimmungspflicht vorsehen. Dagegen ist die Vergütungspflicht - vor allem die pauschale - unbedenklich, es sei denn die Höhe ist unangemessen.

- g) Um auf der anderen Seite die Beteiligungsinteressen der Rechtsinhaber entsprechend zu berücksichtigen wäre es ratsam, die geltenden Vergütungssysteme anzupassen und die Sätze der Pauschalvergütungen auf ein angemessenes Maß anzuheben. Die Rechtsinhaber sind wie die Verbraucherverbände aufgefordert, zugunsten der Interessen aller Beteiligten Reformüberlegungen anzustrengen und einvernehmliche Lösungen herbeizuführen.

III. Hinweise zu den einzelnen Vorschriften

1. Zu Nr. 14 (§ 52a):

- a) Die Aufnahme einer speziellen Schrankenvorschrift für Verwertungshandlungen im Rahmen der Wissenschaft, Forschung und Lehre wird ausdrücklich begrüßt. Die Vorschrift des § 52a UrhG-E ist unabdingbar, um Bildungs- und Forschungseinrichtungen sowie die dort Beschäftigten in die Lage zu versetzen, an den neuen technischen Möglichkeiten der Wissensvermittlung und -erzeugung zu partizipieren. Die Schranke garantiert mithin den Fortschritt der Lehr- und Forschungsmethoden. Insbesondere die Fernlehre oder dezentrale Forschungsverbände sind schon heute auf eine solche Privilegierung gegenüber den ausschließlichen Urheberrechten angewiesen. § 52a UrhG-E bildet dabei das nach oben Gesagtem notwendige Korrektiv, um das durch das Urheberrecht gem. Art. 14 Abs. 2 GG herzustellende Interessengleichgewicht auch angesichts der gegenwärtigen Expansion des Schutzrechts zu erhalten. Dies gilt v.a. in Bezug auf das neue Verwertungsrecht der öffentlichen Zugänglichmachung (§ 19a UrhG-E). Ist diese Form der Inhaltsvermittlung zukünftig dem Urheber zugeordnet, bedingt das Allgemeininteresse an der Erfüllung des gesellschaftlichen Auftrages der Lehr- und Forschungsstellen, dass hiervon entsprechend Ausnahmen gemacht werden.

- b) Das Alltagsgeschäft der Lehrenden und Forschenden, sowie der Bildungsinstitutionen wie Schulen, Universitäten und Bibliotheken bedingt, dass die Zustimmungspflicht für Nutzungen im Unterricht und bei der Forschung in gewissem Umfang entfällt. Der ansonsten zur Anwendung kommende gesetzliche Regelfall, für die Nutzung geschützten Materials bei Lehr- und Forschungsveranstaltungen Einzellizenzen von den Rechtsinhabern zu erwerben, würde Bildung und Forschung unangemessen behindern. Diese Vorgehensweise – wie sie etwa im klassischen Werkmittlungsbereich bewährt und üblich ist – kann im Bildungs- und Forschungsbereich im Regelfall nicht befolgt werden. Schon der organisatorische und finanzielle Aufwand für die Ermittlung der Rechteinhaber sowie der Lizenzierung würden die für den Wissenschaftsstandort Deutschland notwendigen Nutzungen unmöglich machen.
- c) Zweierlei Folgen wären im Bildungs- und Forschungssektor bei einer Anerkennung des Rechts aus § 19a UrhG-E ohne das Korrektiv einer Schranke wie § 52a UrhG-E denkbar. Entweder würde – den Einsatz von Online-Technologien vorausgesetzt – in weiten Teilen auf die Verwendung geschützter Inhalte im Bildungs- und Forschungsbereich verzichtet werden. Dies wäre aus Sicht der Interessen der Allgemeinheit an qualitativ hochwertiger Bildung und prosperierender Forschung nicht wünschenswert, da gerade im Unterricht eine Veranschaulichung durch Wort, Ton und Bild eine erheblich größere Lehrwirkung erzielt. Die – ungleich wahrscheinlichere – Alternative wäre, dass sich Lehrer und Forscher den Notwendigkeiten folgend, entgegen der rechtlichen Situation für eine Verwendung geschützter Güter ohne Genehmigung entscheiden. Wahrscheinlich ist dies v.a., da Verstöße ohnehin nicht nachvollziehbar sind, mithin ein Nutzungsverbot ohnehin nicht durchsetzbar wäre.
- d) Dem ist aus zwei Aspekten durch eine entsprechende Schrankenregelung zwingend entgegenzuwirken.
- Zum einen werden selbst die Rechtsinhaber ohne eine Schranke mit Vergütungskorrektiv regelmäßig schlechter stehen. Ist die Einzelnutzung nicht kontrollierbar, fällt die wirtschaftliche Beteiligung der Rechtsinhaber ohne Vergütungsansprüche vollständig aus. Dies ist etwa bei den Computerprogrammen zu beobachten. Mangels Zulässigkeit der privaten Vervielfältigung existieren hierfür – zu Recht – keine Vergütungsansprüche. Das dennoch vorgenommene massenhafte illegale Kopieren vor allem im privaten Bereich führt somit zu einem totalen Ausfall an

finanzieller Beteiligung für die Rechtsinhaber. Die "Beschränkung" von Verbotsrechten auf pauschale Vergütungsansprüche ist damit in unkontrollierbaren Bereichen noch immer das einzige Mittel, dem im Urheberrecht geltenden Beteiligungsgrundsatz zu faktischer Realität zu verhelfen.

Zum anderen ist es schon generell zu vermeiden, Regelungen zu schaffen, die unkontrollierbar sind und aller Voraussicht nach nicht befolgt werden. Dies gilt umso mehr, wenn – wie hier – ein unabdingbarer Bedarf für die Nutzung besteht. Derartige Vorschriften rufen einerseits Rechtsunsicherheit bei den Nutzern hervor, da eine augenscheinlich sinnwidrige Rechtsnorm sich dem Verständnis des Laien entzieht. Andererseits wird hierdurch Unmut gegenüber der Rechtsbefolgung erweckt; eine Folge, die vor allem auf dem Gebiet des Urheberrechts, das angesichts der Schwierigkeiten seiner Durchsetzung besonders auf Akzeptanz angewiesen ist, vermieden werden sollte.

- e) Die Schranke des § 52a UrhG-E bildet die Grundvoraussetzung dafür, dass auch im Forschungs- und Bildungsbereich die neuen Informationstechnologien mit all ihren positiven Möglichkeiten eingesetzt werden können. Sie bildet dabei eine aus Sicht des Fortschritts im Bildungs- und Forschungsumfeld notwendige Ergänzung zu der Regel in § 53 Absatz 3 UrhG. Vor allem die Möglichkeit, Inhalte im Unterricht und in Forschungsverbänden gemeinsam zu nutzen und in urheberrechtlich geschützten Werken verkörpertes Wissen auch dann kollektiv nutzen zu können, wenn hierfür die Formen elektronischer Medien genutzt werden müssen, wird somit erst geschaffen.
- f) Dabei erhält die Schranke des § 52a UrhG-E häufig nur Freiräume, die das Urheberrecht bislang völlig selbstverständlich nicht einmal tangierte. Wird ein Wissenschaftler etwa durch § 52a Absatz 1 Ziffer 2 UrhG-E in die Lage versetzt, einen elektronischen Text, an dem er Nutzungsrechte erworben hat an die Mitglieder seines Forschungsverbundes online weiterzuvermitteln, entspricht dies der gemeinsamen Nutzung eines Buches in einem Präsenzseminar.
- g) Ein Missbrauch der Schranke mit für die Rechtsinhaber nennenswerten wirtschaftlichen Konsequenzen ist – vor allem, da wirtschaftliche Kompensation durch die Vergütungsansprüche gesichert werden soll – nicht zu erwarten. Die von der Filmwirtschaft geäußerten Bedenken, die Schranke könnte etwa legitimieren, dass Lehrer ganze Spielfilme nicht nur ihren Schülern im Unterricht zeigen, sondern dass diese auch noch auf Schul-Servern zum Download für die gesamte Schülerschaft

bereitgestellt werden, ist nicht berechtigt. Die Schranke würde eine derartige Nutzung angesichts ihrer engen Ausgestaltung im Zweifel gar nicht legitimieren (näheres s.u., lit. n). Die Schranke bildet bei ihrer jetzigen Formulierung kein Einfallstor für exzessive Nutzungen außerhalb des angestrebten Rahmens. Hierfür garantiert die Beschränkung der Privilegierung auf den jeweils gebotenen Zweck und einen bestimmt abgegrenzten Kreis. Vor allem ist eine Weitergabe der unter die engen Voraussetzungen (*"die mit der öffentlichen Zugänglichmachung im Zusammenhang stehenden Vervielfältigungen, soweit die Vervielfältigungen zu dem jeweiligen Zweck geboten sind"*) fallenden Vervielfältigungsstücke, nicht von der Schranke gedeckt. Auch werden Vervielfältigungen durch die Empfänger (etwa durch den Download) hiervon offensichtlich nicht erfasst.

- h) Dass – nach der letzten Gegenäußerung der Bundesregierung nunmehr – für beide in § 52a UrhG-E vorgesehenen Formen privilegierter Nutzung ein Vergütungsanspruch vorgesehen ist, ist zu befürworten. Zum einen ist es angesichts der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts schon unwahrscheinlich, dass eine urheberrechtliche Schranke im vorliegenden Umfang ohne das Korrektiv eines Vergütungsanspruchs mit Art. 14 Abs. 1 GG vereinbar wäre. Zum anderen erscheint eine solche Kompensation der Rechtsinhaber auch angemessen. Die mit dem Urheberrecht für Bildung und Forschung einhergehenden Hemmnisse, die § 52a UrhG-E auszuräumen sucht, ergeben sich vor allem durch die Steuerungsfunktion des Verbotsrechts und die mit diesem einhergehende Pflicht der Nutzer zur Einzellizenzierung. Ansprüche auf pauschale Vergütung führen dagegen zu rein pekuniären Hindernissen, die durch Bereitstellung der notwendigen Mittel ohne weiteres überwunden werden können. Allein eine gesetzgeberische Angemessenheitskontrolle der Vergütungshöhe könnte diesbezüglich geboten sein. Ist die Angemessenheit – wie vorgesehen – gesetzgeberisch gewährt, kann eine Abweichung vom urheberrechtlichen Teilnehmungsgrundsatz nicht gerechtfertigt werden.
- i) Zu kritisieren ist das Vorhaben der Bundesregierung, die Schranke des § 52a UrhG-E entgegen der ersten Formulierung im Regierungsentwurf auf das Zur-Verfügung-Stellen und Vervielfältigen von *"kleinen Teilen eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften"* zu beschränken. Weder ist dies aufgrund der durch § 52a UrhG-E verkörperten Wertung geboten noch aufgrund der Vielfalt denkbarer Einzelfälle sinnvoll. Auch ist die Beschränkung nicht

zum Zwecke eines sinnvollen Regelungsgefüges zwischen § 52a UrhG-E und § 53 Absatz 3 UrhG notwendig.

- j) Problematisch erschiene eine solche Beschränkung zunächst, da es Werkformen gibt, bei denen eine teilweise Verwertung nicht möglich ist. Dies gilt vor allem für Lichtbildwerke, für Vervielfältigungen von Werken der bildenden Kunst in Form von Fotos oder für manche wissenschaftliche oder technische Werke. So können Bilder nicht auszugsweise verwendet werden, um der Veranschaulichung zu dienen. Auch Karten oder technische Zeichnungen sind als Lehr- und Forschungsmaterial nur in ihrer Gesamtheit geeignet, jedenfalls soweit deren Anschauungswert in der Vermittlung einer technischen Aussage liegt. Gleiches gilt für Filme. Soweit ein Film als Gesamtwerk zu Unterrichtszwecken verwendet werden soll, um eine bestimmte Aussage zu vermitteln, genügt hierzu keine auszugsweise Wiedergabe.
- k) Der Tatsache, dass die Beschränkung bei anderen Werkarten (vor allem Sprachwerken, wie Schulbücher, die durch die Beschränkung insbesondere geschützt werden sollen) sinnvoll erscheinen könnte, sollte durch eine weniger pauschale Lösung Rechnung getragen werden. Vorgeschlagen wird, dass die Bestimmung des zulässigen Umfangs nicht abstrakt durch eine Definition des Zulässigen, sondern mittels Einfügung eines unbestimmten Rechtsbegriffes vorgenommen wird. Denkbar wäre folgende Formulierung:

"Zulässig ist, veröffentlichte Werke

1. ...

2. ...

ganz oder teilweise öffentlich zugänglich zu machen, soweit die Zugänglichmachung zu dem jeweiligen Zweck **und in dem jeweiligen Umfang** geboten und ..."

- l) Durch diese Formulierung würde sichergestellt, dass über den Zweck hinausgehende Nutzungen auch dem Umfang nach nicht von der Schranke gedeckt sind. Durch die Formulierung in Abs. 2 (*"auch die mit der öffentlichen Zugänglichmachung im Zusammenhang stehenden Vervielfältigungen, soweit die Vervielfältigung zu dem jeweiligen Zweck geboten sind"*) wird gleichermaßen klargestellt, dass die Beschränkung der Privilegierung auf einen bestimmten Umfang auch analog in Bezug

auf die Vervielfältigungsbefugnis gilt. Durch die Formulierung würde die Möglichkeit einer einzelfallgerechten Beurteilung geschaffen und so den Anforderungen der Praxis und den Interessen der Rechtsinhaber gleichermaßen Rechnung getragen. So wäre etwa die öffentliche Zugänglichmachung eines ganzen Schulbuches im Zweifel nicht zum Veranschaulichungszweck nach Ziffer 1 geboten, während die Wiedergabe eines einzelnen Fotos dem entspräche.

- m) Auch Bedenken, die Uneingeschränktheit der Privilegierung würde einen Wertungswiderspruch gegenüber § 53 Abs. 3 UrhG (der auf die Vervielfältigungsmöglichkeit von Werkteilen beschränkt ist) hervorrufen, kann nicht durchgreifen. Vielmehr gelten die Bedenken gegen die Reduktion der Vervielfältigungsbefugnis auf Werkteile auch in Bezug auf § 53 Abs. 3 UrhG. § 52a UrhG-E wie § 53 Abs. 3 UrhG zu beschränken hieße also, eine Sinnwidrigkeit fortzuführen. Es wird damit empfohlen, den § 53 Abs. 3 UrhG analog der vorgeschlagenen Formulierung anzupassen.
- n) Abzulehnen ist weiter die Erwägung der Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung vom 14.11.2002, Filmwerke aus dem Anwendungsbereich der Vorschrift auszunehmen. Eine derartige Ungleichbehandlung gegenüber anderen Werkarten erscheint – auch angesichts der besonderen Investitionsrisiken der Filmwirtschaft – weder notwendig noch gerechtfertigt. Zum einen wird § 52a UrhG ohnehin nur in wenigen Fällen Nutzungen von investitionsintensiven kommerziellen Filmwerken erfassen, da nur wenige Filme aus diesem Bereich "zur Veranschaulichung im Unterricht an Schulen oder Hochschulen" oder für die "eigene wissenschaftliche Forschung" überhaupt geeignet sind, bzw. nur spezielle Unterrichts- oder Forschungsmethoden eine Online-Vermittlung von ganzen Unterhaltungsfilmen erforderlich machen. Jedenfalls hätte eine derart seltene Nutzung kaum erhebliche wirtschaftliche Folgen. Insbesondere ist nicht zu erwarten, dass etwa Schüler durch die Veranschaulichung im Unterricht von einem Kinobesuch oder Ähnlichem abgehalten werden. Ein derartiger Substitutionseffekt von Nutzungen im Unterricht oder in der Forschung ist unwahrscheinlich. Weiter ist ein Missbrauch der Schranke auch in Bezug auf Filmwerke, entsprechend der Ausführungen in lit. g) nicht zu befürchten.
- o) Ein legitimierter Missbrauch wird schließlich durch das Erfordernis vermieden, dass auch Vervielfältigungen nur von solchen Filmen privilegiert werden, die bereits zuvor

veröffentlicht wurden. Die geäußerten Bedenken der Filmindustrie, noch nicht im Kino gezeigte Filme könnten wegen einer Existenz des § 52a UrhG-E den Schülern vorgeführt werden, wodurch diese vom Kinobesuch abgehalten würden, sind damit unbegründet.

- p) Schließlich zeigt sich an der Rechtentwicklung in den USA, dass ein umfassender Schutz der Urheberrechte auch gegenüber digitalen Nutzungshandlungen zu privilegierten Zwecken in Bildung und Forschung weder gerechtfertigt, noch dauerhaft durchsetzbar ist und damit den Anforderungen an eine "Informations- oder Wissensgesellschaft" nicht gerecht wird. Die USA hatte bereits 1998 mit dem Digital Millennium Copyright Act (DMCA) die Vorgaben der WIPO-Verträge (deren Umsetzung auch die vorliegend kommentierte Reform des deutschen Urheberrechtsgesetzes dient) umgesetzt. Eine spezielle Bildungs- und Wissenschaftsschranke war hierbei nicht vorgesehen. Nunmehr wurde diese Entscheidung vom amerikanischen Gesetzgeber korrigiert und mit dem "Technology, Education and Copyright Harmonization Act" (TEACH Act), in Kraft getreten am 2.11.2002, eine Schrankenregelung für das E-Learning eingefügt, um den technischen Fortschritt auch für den Lehr- und Forschungsbereich nutzbar zu machen.

2. Zu Nr. 15 (§ 53):

- a) Es ist zu begrüßen, dass der Regierungsentwurf eine vollständige Neuordnung des § 53 UrhG nicht vorsieht. Entgegen der Forderungen der IT-Wirtschaft sollte vom System der Zustimmungsfreiheit für Kopien zu privaten und bestimmten anderen privilegierten Zwecken und der Kompensation durch pauschale Vergütungsansprüche nicht abgewichen werden.
- b) Diese Handhabung der Vervielfältigungshandlungen im privaten, nichtöffentlichen Bereich ist auch heute noch das einzig probate Mittel, die Problematik angemessen zu regeln und dabei die Interessen aller Beteiligten in Einklang zu bringen. Dies gilt – entgegen der Einlassung des Bundesrates vom 27.09.2002 – unabhängig davon, ob es sich um digitale oder analoge Vervielfältigungen handelt.

Es ist der Anmerkung des Bundesrates zuzugestehen, dass die digitale Privatkopie für die Rechtsinhaber wesentlich größere wirtschaftliche Bedeutung hat und haben wird, als die analoge Privatkopie. Diese Tatsache ist indessen nicht durch eine Unterscheidung beider Formen von Vervielfältigungshandlungen im Rahmen des Ausnahmetatbestandes des § 53 Abs. 1 UrhG zu berücksichtigen, sondern durch eine Anpassung des Vergütungssystems.

- c) Der Gesetzgeber hat – zugunsten der Interessen der Rechtsinhaber – mit der Einführung der Privatkopie der Tatsache Rechnung tragen wollen, dass eine umfassende und flächendeckende Kontrolle und damit auch eine entsprechende Registrierung und Abrechnung von Nutzungshandlungen im privaten Bereich weder möglich noch verfassungsrechtlich zulässig wäre. Hiergegen stehen vor allem auf Seiten der Nutzer die Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 (Allgemeines Persönlichkeitsrecht), Art. 13 GG (Unverletzlichkeit der Wohnung). Diesbezüglich hat sich bis heute nichts geändert, beide Bedenken des Gesetzgebers gelten noch heute unverändert. Schon aufgrund der Interessen der Rechtsinhaber ist damit ein Festhalten am pauschalen Vergütungssystem geboten (zu den schutzwürdigen Interessen der Nutzer an einem Erhalt der Privatkopie siehe unten bei den Einlassungen zu § 95b UrhG-E).
- d) Insbesondere hat sich nichts an der Tatsache geändert, dass der Privatbereich unkontrollierbar ist und dass Verbotsrechte gegen die private Vervielfältigung nicht durchsetzbar wären. So sind verschiedene (vor allem technische) Gutachten zu der Frage, ob technische Schutzmaßnahmen heute schon geeignet sind, die Vergütungsansprüche durch ein System der Einzelerfassung und -abrechnung zu ersetzen, zu völlig gegensätzlichen Ergebnissen gelangt. Der bisherigen Wirkungsforschung von technischen Schutzmaßnahmen als Mittel zur Registrierung und Kompensation der Nutzungen im privaten Bereich können kaum gesicherte Erkenntnisse entnommen werden. Der Nutzen entsprechender Systeme für die Zukunft kann kaum prognostiziert werden.
- e) Selbst wenn man davon ausgehen könnte, dass bereits zuverlässige Mechanismen zur Verfügung stünden, die eine Kompensation der Rechtsinhaber für Nutzungen im privaten Bereich sicherzustellen geeignet sind, würde dies nur für wenige

Rechtsinhaber gelten. Es existiert kein Standard oder allseits verfügbares, wirksames Schutzsystem, von dem etwa auch die Urheber bei der Selbstverwertung oder die Kleinverwerter profitieren könnten. Einen Nutzen zögen aus technischen Schutzmaßnahmen nach den momentanen Erkenntnissen nur finanzstarke Verwerter, die hohe Produktions- und Verwertungskosten tragen und sich die Lizenzgebühren für die von Dritten entwickelten Schutzsysteme leisten können.

- f) Der gesamte Bereich der mittelständischen und Kleinverwerter würde dagegen bei einer Abkehr vom System der mittelbaren Pauschalvergütung mit jeglicher Kompensation für die wirtschaftlich immer wichtiger werdende Privatnutzung ausfallen. Entgegen der Kritik des Bundesrates an der Planung des Regierungsentwurfes muss also der wachsende Umfang der privaten Nutzung erst recht zur Erkenntnis führen, dass am geltenden Abgabensystem auch in Bezug auf die digitale Privatkopie festgehalten werden sollte. Dies gebietet schon der in § 11 Satz 2 UrhG neuerdings gesetzlich niedergelegte Beteiligungsgrundsatz (*"der Urheber ist an der Nutzung seines Werkes angemessen zu beteiligen"*). Dies gebietet weiter die Pflicht des Gesetzgebers, den Fortschritt auf dem Gebiet der Werkverwertung zugunsten der Urheber durch die Ausgestaltung des Urheberrechtsgesetzes zu unterstützen. Auch zugunsten eines prosperierenden Marktes sind die Möglichkeiten der Eigenverwertung durch Künstler und Urheber dringend zu fördern.
- g) Zwingend ist damit das Festhalten am pauschalen Vergütungssystem, da andernfalls gerade die Urheber in ihren Selbstverwertungsmöglichkeiten, also bei der kommerziellen Nutzung ohne Zwischenschaltung eines Werkmittlers, beschränkt würden. Dies läuft dem Schutzzweck des Urheberrechtsgesetzes und auch der Eigentumsgarantie aus Art. 14 Absatz 1 GG zuwider. Hiernach soll dem Urheber als geistigem Eigentümer die Verwertung seiner Werke vorbehalten bleiben. Er ist als originärer Rechtsinhaber zuvorderst bei der Verwertung seiner Werke durch das Urheberrechtsgesetz zu unterstützen.
- h) Grundsätzliche Bedenken gegen die Gerechtigkeit des pauschalen Abgabensystems auf Leermedien und zur Vornahme von Vervielfältigungen bestimmter Geräte bestehen – entgegen der Stellungnahme des Bundesrates unter Ziffer 5 c) – nicht.

Insbesondere ändert sich durch das Aufkommen digitaler Vervielfältigungsgeräte und –möglichkeiten an der grundsätzlichen Wertung der §§ 54 ff. UrhG nichts.

Das pauschale Vergütungssystem geht von dem Grundgedanken aus, dass zugunsten der Freiheit gewisser Nutzungshandlungen im privaten Bereich abstrakt festgelegte Abgaben eingefordert werden. Diese tragen Nutzer und Hersteller, bzw. Händler von Geräten, die entsprechende Verwertungen ermöglichen, gemeinsam. Bei einer solchen Regelung ist unvermeidbar, dass u.U. auch Nutzer belastet werden, die keine urheberrechtlich relevanten Handlungen vornehmen. Sachlogisch ist damit auch, dass die Geräteabgabe solche Apparate erfasst, die multifunktional eingesetzt werden können.

- i) Dass es hierdurch nicht zu ungerechtfertigten oder sinnwidrigen Ergebnissen kommt, wird dadurch gewährleistet, dass alle Interessengruppen, Verwerter, Gerätehersteller, Endnutzer und Urheber einen Kompromiss eingehen und Abstriche ihrer Rechtsposition hinnehmen. Urhebern und Verwertern wird das Ausschließlichkeitsrecht beschnitten, im Gegenzug erhalten sie Vergütungen für nichtkommerzielle Nutzungen im privaten Bereich, die ansonsten nicht realisiert werden könnten und u.U., wegen des Vorrangs der Privatsphäre, auch nicht eingefordert werden dürften. Die Nutzer gewinnen durch Zahlung der Vergütung die Freiheit, im Privatbereich zustimmungsfrei mit geschützten Werken umzugehen, dafür werden in manchen Fällen Zahlungen geleistet, denen keine urheberrechtliche Nutzungshandlungen zugrunde liegen, etwa wenn eine Kassette mit eigenen Aufnahmen bespielt wird. Auch Händler- und Gerätehersteller von Kopiervorrichtungen und solchen Mechanismen, die zu urheberrechtlich relevanten Vervielfältigungen geeignet sind, profitieren von der Regelung. Ist die private Vervielfältigung frei, droht ihnen nicht Gefahr für rechtswidrige Vervielfältigungen durch Privatnutzer haftbar gemacht zu werden. Im übrigen erleidet diese Gruppe nur sehr beschränkt Nachteile, da sie die eigenen Vergütungen an die Endverbraucher weitergeben.
- j) Zur Anregung des Bundesrates in Punkt 6.dd) der Stellungnahme vom 27. September 2002, Privatkopien nur zuzulassen, "soweit der Nutzer auf das Original oder eine zulässige Kopie berechtigten Zugriff hat"

Wir halten eine solche Beschränkung der Zulässigkeit von Vervielfältigungen zu privaten und anderen privilegierten Zwecken für unverhältnismäßig und sinnwidrig. Im Einzelnen kann diesbezüglich auf die Bedenken verwiesen werden, die wir bereits in unserer Stellungnahme zur Umsetzung der Richtlinie 2001/29/EG vom 31.10.2001 formuliert haben (abrufbar unter www.ifross.de/ifross.html/art13.pdf). Wesentlich gegen eine solche Beschränkung der Nutzung zu privaten Zwecken sprechen folgende Aspekte:

Vor allem würde hierdurch der Anwendungsbereich der Schranke des § 53 UrhG erheblich beschnitten, da es dem Privatnutzer regelmäßig unmöglich ist, die Rechtslage an der Kopiervorlage zu überprüfen. Will jemand beispielsweise eine Audio-CD von einer bereits kopierten Vorlage vervielfältigen, müsste er die "Geschichte" der Vorlage genau überprüfen, um sich seiner Berechtigung zur Vervielfältigung sicher zu sein. Der Nutzer könnte in die Haftung genommen werden, wenn auch nur ein Vervielfältigungsvorgang, auf den die verwendete Kopie schließlich zurückführt, nicht rechtmäßig gewesen ist. Denkbarer Extremfall wäre, dass bereits im Rahmen der Produktion und der in diesem Zuge vorgenommenen Rechtsübertragungen (etwa durch einen Interpreten der auf einem Tonträger befindlichen Musikstückes) ein Fehler aufgetreten ist, der die Kopiervorlage "rechtswidrig" machen würde. Da es keinen „gutgläubigen Erwerb von Nutzungsrechten“ gibt, würde das Erfordernis der rechtmäßigen Vorlage nicht nur diejenigen betreffen, die sich eine Kopie von einer suspekten Vorlage beschaffen – und von denen nicht zu erwarten ist, dass sie sich von einem geänderten § 53 UrhG abschrecken lassen –, sondern vor allem diejenigen, die redlich eine Privatkopie fertigen möchten.

Besonders eklatant ist die Interessenwidrigkeit einer solchen Norm im Online-Bereich. Sie würde zum Ergebnis haben, dass Vervielfältigungen von online-bereitgestellten Werken zu privaten Zwecken kaum noch möglich wären. Es ist dem Nutzer in fast allen Fällen unmöglich, die Rechtmäßigkeit der Kopiervorlage zu überprüfen, da – neben den an sich schon bestehenden Unsicherheiten (s.o.) – er zu dem Anbieter in keiner Beziehung steht.

Schließlich ist die Beschränkung vor allem im Bereich der digitalen Vervielfältigung als sinnwidrig anzusehen, da hier wegen der Identität des Derivates zwischen "Kopie vom Original" und "Kopie von einer Kopie" meist gar nicht unterschieden werden

kann. Dies gilt v.a. für online-vermittelte Inhalte in Form von einzelnen Dateien, bei denen - anders als bei materiellen Trägern - ein Erscheinungsbild, das den (Rechts-)Schein eines Originals entfalten könnte, gar nicht mehr existiert.

Überdies spricht gegen die Beschränkung der Privatkopieschranke auch die bereits angesprochene Undurchsetzbarkeit hiermit einher gehender Verbote.

Selbst wenn jedoch die Rechtsverfolgung durch Überwachung des privaten Bereichs möglich erschiene, würde sich hieraus kein Vorteil für die Rechtsinhaber ergeben. Für eine effektive Abschreckung und Prävention vor derart geschaffenen Verletzungssachverhalten mangelt es nämlich, wie für die effektive Repression, an geeigneten Rechtsfolgen. Da der private, anders als der kommerzielle Nutzer nicht der Verschuldensvermutung des Urheberrechts unterliegt und die Information über die Rechtslage - etwa an der Kopiervorlage – zumeist nicht möglich sein wird, werden generell keine Schadensersatzansprüche entstehen. Die verschuldensunabhängigen Unterlassungsansprüche gegen Vervielfältigungshandlungen zu privaten Zwecken gehen ebenfalls ins Leere, da sie nur eine zukünftige Wiederholung der identischen Nutzungshandlung verhindern können, zu der es im Zweifel nicht kommen wird. Der schon im Grundsatz fragwürdigen zivilrechtlich wirkenden "Inkriminierung" der Vervielfältigung zu privaten Zwecken steht damit nicht einmal ein praktischer Nutzen für die Rechtsinhaber gegenüber.

k) Zu der Forderung, im Gesetz die Anzahl zulässiger Vervielfältigungsstücke zu regeln:

Auch diese Bestrebung, kann nicht empfohlen werden. Eine solche Regelung könnte den unabsehbaren, stetigen Veränderungen des Schutzbereiches ebenso wenig gerecht werden, wie sie für sich in Anspruch nehmen könnte, für alle Fälle einen gerechten Interessenausgleich zu ermöglichen. Vor allem die offene Konzeption der neuen Ausnahmenvorschrift in § 44a UrhG gebietet hier gesetzgeberische Zurückhaltung zugunsten einer Beurteilung der Anzahl zulässiger Vervielfältigungsstücke durch die Rechtsprechung im Einzelfall.

Schon bei der Benutzung von digital gespeicherten Werken geschehen häufig Vervielfältigungen im urheberrechtlichen Sinne, zum Beispiel in einem Arbeits- oder

Cachespeicher. Umso mehr gilt dies für die Anfertigung von Kopien eines online angebotenen Werkes. Auf dem Weg vom Absender zum Empfänger können, durch den Nutzer nahezu unbeeinflussbar, Vervielfältigungen entstehen, die nicht zwingend unter die Privilegierung des § 44a UrhG fallen. Beispiele sind Kopien, die auf Spiegel- oder Proxyservern entstehen. Bei Festlegung einer bestimmten Anzahl zulässiger Vervielfältigungen wäre denkbar, dass entweder die das Netz entlastenden und den Übertragungsvorgang beschleunigenden Zwischenspeicherung nicht mehr möglich wären oder dass der Nutzer das Endprodukt des Übertragungsvorgangs nicht mehr zulässig anfertigen bzw. bestimmungsgemäß nutzen dürfte. Eine Fortentwicklung der Möglichkeiten, Inhalte über das Netz zu rezipieren, würde damit gefährdet.

3. Zu Nr. 22 und 23 (§§ 69a ff.):

a) Die von der Bundesregierung vorgesehenen Ergänzungen für das Sonderrecht für Computerprogramme entsprechen den Vorgaben der Harmonisierungsrichtlinie und schaffen Klarheit über den Anwendungsbereich der jeweiligen Regelungen (siehe detailliert dazu unsere Stellungnahme zur Umsetzung des Art. 6 der EU-RL im Verhältnis zu den §§ 69a ff. UrhG, http://www.ifross.de/ifross_html/art15.pdf, abgedruckt auch als *Jaeger*, Auswirkungen der EU-Urheberrechtsrichtlinie auf die Regelungen des Urheberrechtsgesetzes für Software, CR 4/2002).

b) Zur Anregung des Bundesrates in Punkt 7 der Stellungnahme vom 27. September 2002, die §§ 95a und c auf Computerprogramme anzuwenden

Eine Erstreckung der §§ 95a und c auf Computerprogramme würde gegen die Vorgaben der EU-Harmonisierungsrichtlinie verstoßen, die in Erwägungsgrund 50 deutlich macht, dass für Computerprogramme insoweit allein die speziellen Regelungen der Computerrichtlinie von 1991 – die bereits konkrete Regelungen zur Umgehung von technischen Schutzmaßnahmen enthält – anwendbar sein sollen, nicht aber das neue Schutzsystem der Harmonisierungsrichtlinie (ausführlich dazu die oben genannte Stellungnahme). Eine Änderung des Regierungsentwurfes ist daher nicht angezeigt.

4. Zu Nr. 34 (§§ 95a ff.):

- a) Die Einführung eines Schutzes für technische Maßnahmen stellt die bedeutsamste Neuerung des Regierungsentwurf dar, die tiefgreifende Auswirkungen auf das anfangs dargestellte Gleichgewicht der Interessen von Urhebern, Verwertern und der Allgemeinheit hat.

Zu bemängeln ist zunächst die zu weite und unklare Fassung des Begriffs der „technischen Maßnahme“, die die Gefahr birgt, dass auch dann ein Schutz nach § 95a UrhG-E besteht, wenn die technischen Maßnahmen nicht oder nicht vornehmlich zum Schutz urheberrechtlicher Belange eingesetzt werden. § 95a Abs. 2 UrhG-E definiert „technische Maßnahmen“ als „Technologien, Vorrichtungen und Bestandteile, die *im normalen Betrieb* dazu bestimmt sind, geschützte Werke ... betreffende Handlungen ..., die vom Rechtsinhaber nicht genehmigt sind, zu verhindern.“ Die technischen Maßnahmen dürfen also neben den Funktionen für den „normalen Betrieb“ auch andere Funktionen ausüben, ohne aus dem Schutzbereich des § 95a UrhG-E herauszufallen.

Gerichtliche Entscheidungen in den USA, die auf der Grundlage einer vergleichbaren Vorschrift des Digital Millennium Copyright Acts ergangen sind, bestätigen die Probleme einer zu weit gefassten Schutzvorschrift für „technische Maßnahmen“. Die „DeCSS“-Entscheidung eines US-Gerichts hat deutlich gemacht, dass „technische Maßnahmen“ über den Kopierschutz hinaus auch zu einer Monopolisierung technischer Standards verwendet werden können (ausführlich dazu unsere Stellungnahme zur EU-Urheberrechtsrichtlinie über Urheberrecht in der Informationsgesellschaft, http://www.ifross.de/ifross_html/art21.pdf). Mittels „technischer Maßnahmen“ kann also der Zugang zu Märkten kontrolliert werden, ohne dass diese aus dem Schutzbereich der Richtlinie herausfallen. Dies dürfte gerade für die deutsche Wirtschaft von Nachteil sein. Daher sollte der Begriff der „technische Maßnahme“ eng gefasst und nur im Hinblick auf den Schutz urheberrechtlicher Inhalte einem Umgehungsverbot unterstellt werden, nicht aber für solche Funktionalitäten, die anderen Zwecken dienen.

- b) Die Auswirkungen des § 95a UrhG-E werden vor allem deswegen tiefgreifend sein, weil diese Vorschrift keine Ausnahmen zulässt und damit auch die Umgehung für erlaubte Ziele verbietet. Damit ist es unumgänglich, einen Ausgleich dafür zu schaffen, dass Rechteinhaber durch die Verwendung von technischen

Schutzmaßnahmen die Inanspruchnahme von Schranken oder andere erlaubte Nutzungen verhindern können. Ansonsten bestünde naheliegender Weise die erhebliche Gefahr, dass mit zunehmendem Einsatz von DRM-Systemen die Schranken hinfällig werden und eine schwere Störung des Gleichgewichts der Interessen von Urhebern, Verwertern und der Allgemeinheit eintritt.

§ 95b UrhG-E bildet zusammen mit § 111a UrhG-E eine überwiegend gelungene Regelung zur Abschwächung der genannten negativen Effekte. Auch wenn dem Schrankenberechtigten damit ein rechtliches Mittel zur Wahrnehmung seiner Schranke an die Hand gegeben wird, ist zu befürchten, dass faktisch Schranken künftig in weitaus geringerem Umfang in Anspruch genommen werden, da die tatsächlichen Barrieren dennoch hoch sind.

Damit ist es umso unverständlicher, dass die digitale Privatkopie nicht in den Katalog des § 95b UrhG-E aufgenommen wurde. Vom Bundesministerium der Justiz wurde wiederholt darauf hingewiesen, dass die Frage, ob sich die Regelung zur Durchsetzung von Schrankenbestimmungen auch auf die digitale Privatkopie erstrecken soll, in einem zweiten Gesetzgebungsschritt diskutiert und geklärt werden soll. Dieser – begrüßenswerte – Ansatz einer vertieften Erörterung umstrittener Punkte bedeutet jedoch nicht, dass deswegen die digitale Privatkopie aus dem Katalog des § 95b UrhG-E herausgenommen werden müsste. Angesichts der oben beschriebenen Auswirkungen halten wir es für vorzugswürdig, umgekehrt zu verfahren und in diesem Gesetzesentwurf die digitale Privatkopie in den Schutz einzubeziehen, um dann in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob sich daraus negative Auswirkungen ergeben (die aber aus den zu § 53 UrhG gemachten Erwägungen nicht zu erwarten sind).

Dies gilt umso mehr, als eine isolierte Durchsetzung der digitalen Privatkopie gegen technische Schutzsysteme zu einem späteren Zeitpunkt als illusorisch erscheint. Nur im Rahmen einer vollständigen Umsetzung der Richtlinie, die für die Rechtsinhaber zur gleichen Zeit gewünschte und weniger gewünschte Regelungen mit sich bringt, wird sich eine entsprechende Beibehaltung der Privatkopie im digitalen Kontext überhaupt politisch durchsetzen lassen. Eine allein stehende „Ausweitung“ der Privatkopieschranke ohne Einbettung in ein entsprechendes Gesamtregelwerk zu

einem späteren Zeitpunkt wird sich gegen die Interessenverbände nicht durchsetzen lassen.

Ein Kompromiss könnte hier darin liegen, einerseits auch die digitale Privatkopie in den Katalog des § 95b Abs. 1 UrhG-E aufzunehmen, andererseits aber den Verwendern technischer Schutzsysteme zu gestatten, durch entsprechende technische Vorkehrungen die möglichen Privatkopien auf eine Generation – wie schon bei DVDs angewandt – zu beschränken. Hierbei sollte nicht darauf abgestellt werden, ob entsprechende technische Vorrichtungen bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt angeboten werden. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass durch eine entsprechende Vorschrift ein Markt für derartige Systeme erzeugt würde und dass es deshalb auch eine Motivation für potentielle Anbieter entstehen würde.

- c) Die Einführung einer Kennzeichnungspflicht für Schutzgegenstände (§ 95d UrhG-E), die mit technischen Maßnahmen geschützt werden, ist zu begrüßen und dient den berechtigten Interessen der Verbraucher ohne der Verwertung hinderlich zu sein.

III. Zusammenfassung

- a) Die Einführung eines Schutzes für technische Maßnahmen sowie des Online-Rechts wird erhebliche Auswirkungen auf das derzeit bestehende Urheberrechtssystem haben und muss von der Herstellung einer neuen Balance der Interessen von Urhebern, Verwertern und der Allgemeinheit begleitet werden. Da der Schutz von technischen Maßnahmen ohne Ausnahmen gelten soll, werden die Schrankenberechtigten erheblich in Ihren Befugnissen beschnitten. Um den wichtigen Verfassungswerten Wissenschaftsfreiheit, Informationsfreiheit und Pressefreiheit Rechnung zu tragen, ist es geboten, das bestehende Schrankensystem auf die Online-Verwertung anzupassen und die Durchsetzbarkeit von Schranken auch bei der Verwendung von Kopierschutzmaßnahmen und DRM-Systemen zu sichern.
- b) Der Regierungsentwurf enthält in seinem § 52a UrhG-E eine notwendige Regelung, um Forschungs- und Bildungseinrichtungen in die Lage zu versetzen, an neuen technischen Möglichkeiten der Wissensvermittlung und Informationsbeschaffung zu

partizipieren. Durch die Vergütungsregelung wird eine gerechte Beteiligung der Urheber sichergestellt. Allerdings ist die Beschränkung des § 52a UrhG-E auf *"kleine Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften"* zu weitgehend und behindert eine sinnvolle Wahrnehmung der Wissenschaftsschranke. Eine vorzugswürdige Formulierung wird auf Seite 11 dieser Stellungnahme vorgeschlagen.

- c) Zahlreiche Verwerterverbände fordern eine Beschränkung der Schranke des § 53 UrhG, vorgeblich um damit dem Problem der illegalen Kopien Herr zu werden. Insbesondere wird eine Abschaffung der digitalen Privatkopie gefordert sowie eine Beschränkung auf rechtmäßige Vorlagen. Ein Nachgeben im Hinblick auf diese Wünsche würde aber keine spürbare Verbesserung der Problematik mit sich bringen und statt dessen faktisch die redlichen Schrankenberechtigten treffen. Gerade die Verkürzung der Diskussion auf den Musik- und Filmbereich verstellt den Blick auf die Bedeutung der Privatkopieschranke bei anderen Werkarten für die Informationsgesellschaft. Die Verwertungsgesellschaften haben mit der Initiative „Ja zur privaten Kopie“ (www.privatkopieren.de) ebenso wie die Verbraucherschützer mit „Rettet die Privatkopie“ (www.privatkopie.net) zu Recht vor der Erosion dieser Schranke gewarnt.
- d) Der Begriff der „technischen Schutzmaßnahme“ ist zu ungenau und weitgehend in § 95a UrhG-E formuliert und birgt die Gefahr, dass – ähnlich wie in den USA – dieses neue Schutzinstrument nicht nur zum Schutz von Urheberrechten eingesetzt wird, sondern sinnwidrig zur Abschottung von Märkten. Es ist daher eine deutlicher auf den Schutzzweck bezogene Formulierung zu fordern.

Der Schutz von technischen Maßnahmen schränkt die rechtlichen Befugnisse der Allgemeinheit in erheblichem Maße ein. Aufgrund der Vorgaben der EU-Richtlinie besteht in weiten Teilen kein Umsetzungsspielraum, der sinnvolle Begrenzungen dieses Rechts zulässt. Daher ist es umso bedeutsamer, dass durch § 95b und § 111a UrhG-E die Durchsetzbarkeit von Schranken ermöglicht und rechtlich abgesichert wird. Daher ist eine kombinierte Pönalisierungs- und Anspruchslösung besonders wichtig.

Um den geringen Spielraum auszuschöpfen und die digitale Privatkopie nicht faktisch unmöglich zu machen, sollte in den Katalog des § 95b UrhG-E auch die digitale Privatkopie aufgenommen werden. Gegebenfalls sollte dann eine Beschränkung der Anzahl der technisch möglichen digitalen Privatkopien gestattet werden.

Dr. Till Jaeger

Till Kreuzer